

UPDATE

## **Nummer 2, 2021**

Uitspraken van 3 maart 2021 tot 31 maart 2021

*Redactie: Prof. mr. drs. M. Heemskerck.*

Beste lezers,

Welkom bij Pensioenrecht Updates, jaargang 4, editie 2. Daarin vindt u een overzicht van achttien in februari 2021 gepubliceerde uitspraken over pensioen. U kunt [hier](#) klikken om de pdf vanaf de website te downloaden.

## **Pensioenrechtspraak voor u geselecteerd**

In de Pensioenrecht Updates vindt u een selectie van de belangrijkste rechtspraak over de arbeidsvoorwaarde pensioen. Op die manier bent u altijd op de hoogte van relevante rechtspraak over pensioen.

## **Uitspraken van de maand**

*Opzegging UVO door werkgever zonder aanbieden schadevergoeding aan fonds is onrechtmatig (PR 2021-0036)*

FrieslandCampina c.s. heeft de uitvoeringsovereenkomst met het ondernemingspensioenfonds opgezegd. Het pensioenfonds stelt dat die opzegging zonder het aanbieden van een schadevergoeding onrechtmatig is. Het hof oordeelt dat op basis van de door het pensioenfonds aangevoerde omstandigheden dient te worden geoordeeld dat de redelijkheid en billijkheid met zich brengen dat FrieslandCampina c.s. de UVO 2010 niet rechtmatig heeft kunnen opzeggen, zonder SPC de betaling van een (schade)vergoeding aan te bieden. FrieslandCampina c.s. is als goed werkgever gehouden zich bij

de opzegging van de UVO te bekommeren om de waardevastheid van het pensioen van de inactieven. Het hof veroordeelt FrieslandCampina c.s. tot vergoeding aan SPC van de schade die het gevolg is van het opzeggen van de uitvoeringsovereenkomst met ingang van 1 januari 2015 zonder daarbij een redelijke vergoeding aan te bieden. Die schadevergoeding moet nader worden opgemaakt bij staat (ECLI:NL:GHDHA:2021:136). NB Deze uitspraak lijkt een toepassing van de lijn die de Hoge Raad heeft geschetst in het Alcatel-arrest (ECLI:NL:HR:2016:1134).

*Eenzijdige invoering werknemerspremie door werkgever is niet toegestaan (PR 2021-0041)*

In deze zaak ging het om de vraag of een werkgever voor een groep werknemers een werknemersbijdrage mocht invoeren. Dat stond niet in hun arbeidsovereenkomst. Het hof oordeelt dat er geen eenzijdig wijzigingsbeding was in de arbeidsovereenkomst of in de pensioenovereenkomst. Dan is de zwaarwichtigbelangtoets niet van toepassing (vgl. art. 7:613 BW/19 Pensioenwet). Het hof toetst de wijziging op grond van de criteria uit het arrest *Mammoet/Stoof*. Ondanks de instemming van de OR is de weigering van de werknemers om in te stemmen met invoering van een werknemersbijdrage niet onaanvaardbaar gelet op hun inkomensachteruitgang (ECLI:NL:GHARL:2021:1510).

*Pensioenadviseur aansprakelijk voor onjuist advies over verplichte deelname bedrijfstakpensioenfonds (PR 2021-0046)*

Werkgevers worden geacht te weten of zij verplicht moeten deelnemen aan een bedrijfstakpensioenfonds. Soms schakelen zij daarvoor een pensioenadviseur in. In deze zaak had de werkgever na zo'n advies in 2017 een verzekerde regeling gesloten. Nadien bleek dat bedrijfstakpensioenfonds Zoetwaren claimde dat de werkgever verplicht moest deelnemen. Vervolgens stelde de werkgever de pensioenadviseur met succes aansprakelijk. De adviseur had in de managementsamenvatting geen voorbehoud gemaakt en geconcludeerd

dat er geen verplichtstelling van toepassing was. De rechtbank kende betekenis toe aan de leidraad tweede pijler pensioenadvies van de AFM. Daarin staat dat de adviseur moet controleren of er een cao of verplichtstelling van toepassing is. De zorgplicht van een redelijk handelend pensioenadviseur wordt zo ingevuld (ECLI:NL:RBROT:2021:595).

### *Buffereisen CDC pensioenfondsen niet in strijd met IORP-richtlijn (PR 2021-0035)*

De rechtbank Den Haag oordeelde dat de buffereisen die de Pensioenwet stelt aan pensioenfondsen die zogenoemde collective defined contribution-regelingen (CDC) uitvoeren, niet in strijd zijn met de Europese richtlijn voor pensioeninstellingen (IORP II). Stichting Pensioenbehoud c.s. vorderde dat de buffereisen buiten toepassing moesten blijven voor pensioenfondsen die CDC-regelingen uitvoeren. De rechtbank oordeelt dat de Europese regelgeving geen steun biedt voor de stelling dat de eis uit artikel 15 IORP II dat een pensioenfonds een buffer moet aanhouden alleen geldt als een pensioenfonds feitelijk zélf de financiële risico's in verband met overlijden, arbeidsongeschiktheid en levensverwachting (de zogenoemde biometrische risico's) draagt, en niet als die risico's worden herverzekerd of vanwege onvoldoende financiële middelen van het pensioenfonds uiteindelijk noodgedwongen door haar deelnemers worden gedragen (ECLI:NL:RBDHA:2021:944).

### **Uitspraken, vragen of opmerkingen zijn welkom**

De redactie ontvangt graag niet op [rechtspraak.nl](https://rechtspraak.nl) gepubliceerde uitspraken en vragen of opmerkingen over deze nieuwsbrief. U kunt mailen naar [pr-updates@budh.nl](mailto:pr-updates@budh.nl).

Tot de volgende update.

Mark Heemskerk

Hoogleraar pensioenrecht Radboud Universiteit Nijmegen  
Advocaat-partner held ([www.heldlaw.nl](http://www.heldlaw.nl))  
Raadsheer-plaatsvervanger Hof Den Bosch

e-mail: [mark@heldlaw.nl](mailto:mark@heldlaw.nl) / [m.heemskerk@jur.ru.nl](mailto:m.heemskerk@jur.ru.nl)

## Hof

- Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden Geschil over de vraag of geïntimeerde recht heeft op vaste pensioenuitkeringen op basis van een eindloonregeling. Het hof legt de streefregeling (C-polis) uit. Volgens het hof is alleen een verzekerd kapitaal met een vaste premie gegarandeerd. De hoogte van de pensioenuitkeringen, die van dit kapitaal op de pensioendatum kunnen worden ingekocht, is afhankelijk van de stand van de rekenrente en de levensverwachting op de pensioendatum. Vrijwel alle vorderingen die geïntimeerde in deze procedure heeft ingesteld, zijn gebaseerd op het standpunt dat hem een pensioen op basis van een eindloonregeling zou zijn toegekend. Het hof wijst die vorderingen af. 23-02-2021
- Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden De pensioengerechtigden zijn (ex-)werknemers van T-Systems. Aan hen is een pensioentoezegging gedaan overeenkomstig het pensioenreglement. De pensioengerechtigden vinden dat hun pensioenuitkeringen ten onrechte vanaf 2001 te laag en vanaf 2007 in het geheel niet meer zijn geïndexeerd. Het hof verklaart voor recht dat T-Systems is tekortgeschoten in de correcte nakoming van het bepaalde in artikel 17 van het pensioenreglement doordat zij in de periode 2001 tot 2006 de pensioenaanspraken van de pensioengerechtigden niet op de juiste wijze heeft geïndexeerd omdat de indexering door een fout van NN ten onrechte ook is toegekend aan de actieve deelnemers. Het hof veroordeelt T-Systems tot vergoeding van de schade die de pensioengerechtigden door deze tekortkoming lijden, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet. 23-02-2021

- Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden Met een groep werknemers is overeengekomen dat geen werknemerspremie verschuldigd is voor hun pensioen. Werkgever wijzigt eenzijdig de arbeidsovereenkomst door invoering van een werknemersbijdrage. De arbeidsovereenkomst bevat geen eenzijdig wijzigingsbeding. Statuten en reglementen van het pensioenfonds bevatten volgens het hof geen eenzijdige wijzigingsbevoegdheid. Werknemers weigeren in te stemmen met invoering van de werknemersbijdrage. Dat is ondanks instemming van de OR met de wijziging niet onaanvaardbaar na toetsing aan de criteria van Stoof/Mammoet. Het hof concludeert dat de inkomensachteruitgang voor geïntimeerden zodanig is dat hun weigering de Pensioenregeling 2015 op dat onderdeel te aanvaarden niet onaanvaardbaar is. 16-02-2021
- Gerechtshof 's-Hertogenbosch Geschil over financiële afwikkeling na echtscheiding. Het hof overweegt voor wat betreft pensioen dat vaststaat dat de man tijdens het huwelijk ingevolge een buitenlandse pensioenregeling pensioen heeft opgebouwd bij de universiteiten van [plaats in Europa] en [Amerikaanse staat]. Daarbij bestaat er voor de vrouw slechts een recht op uitbetaling als bedoeld in artikel 2 Wet verevening pensioenrechten bij scheiding (Wvps) jegens de man (art. 1 lid 8 Wvps) en dus niet jegens het uitvoeringsorgaan. De vrouw is aldus voor informatie over het pensioen en de verwezenlijking van haar vereveningsafspraken afhankelijk van de man. Dit brengt voor hem de verplichting mee om aan de vrouw alle informatie te verstrekken die nodig is om de hoogte van haar vereveningsdeel vast te stellen. Het hof bepaalt dat de man op straffe van dwangsommen informatie moet aanleveren. 11-02-2021
- Gerechtshof 's-Hertogenbosch Geschil over de afwikkeling van het in eigen beheer opgebouwd pensioen van een inmiddels overleden DGA na scheiding. Zijn ex-partner maakt aanspraak op afstorting van het bijzonder partnerpensioen. In een bindend advies is onder meer bepaald dat geïntimeerde recht heeft op een bijzonder

partnerpensioen van minimaal € 41.447,00 bruto per jaar, en dat op de man als dga van appellante in beginsel de verplichting rust tot externe afstorting bij een pensioenverzekeraar. Het hof oordeelt dat de pensioen b.v. € 800.000 moet afstorten naar een door de ex-partner aan te wijzen pensioenverzekeraar. 09-02-2021

- Gerechtshof Den Haag Kernvraag van dit geschil is of de opzegging door FrieslandCampina c.s. van de uitvoeringsovereenkomst (UVO 2010) met het ondernemingspensioenfonds SPC per 1 januari 2015 zonder toekenning van enige aanvullende vergoeding gelet op alle omstandigheden van het geval onrechtmatig is. Het hof oordeelt dat op basis van de door SPC aangevoerde omstandigheden dient te worden geoordeeld dat de redelijkheid en billijkheid met zich brengen dat FrieslandCampina c.s. de UVO 2010 niet rechtmatig heeft kunnen opzeggen, zonder SPC de betaling van een (schade)vergoeding aan te bieden. FrieslandCampina c.s. is als goed werkgever gehouden zich bij de opzegging van de UVO te bekommeren om de waardevastheid van het pensioen van de inactieven. Het hof veroordeelt FrieslandCampina c.s. tot vergoeding aan SPC van de schade die het gevolg is van het opzeggen van de uitvoeringsovereenkomst met ingang van 1 januari 2015 zonder daarbij een redelijke vergoeding aan te bieden, nader op te maken bij staat. 09-02-2021
- Gerechtshof Amsterdam Ontslagzaak. Geschil over beëindiging door KLM van arbeidsrelatie met grondwerktuigkundige met 41 dienstjaren. KLM schorst werknemer na plasincident en verzoekt om ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De rechtbank ontbindt en kent een billijke vergoeding toe van € 25.000. Het hof oordeelt dat KLM ernstig verwijtbaar heeft gehandeld door de arbeidsrelatie op scherp te stellen in plaats van te herstellen en onnodig lang – twee jaar – te doen over het afhandelen van klachten van werknemer over verwerking van overuren en overtredingen van de Arbeidstijdenwet. KLM is een billijke vergoeding ad € 85.000 verschuldigd. Bij de berekening van de hoogte van de billijke

vergoeding worden de inkomens- en pensioenschade meegenomen.

09-02-2021

## Rechtbank

- Rechtbank Rotterdam Eisers maken bezwaar tegen het instemmingsbesluit van DNB met de juridische fusie van Optas met Aegon. Zij menen dat de overgang nadelige financiële gevolgen voor hen heeft. De rechtbank volgt DNB niet in haar standpunt dat de polishouders geen belanghebbenden zijn bij het besluit van DNB waarbij zij heeft ingestemd met de overgang van de verzekeringsportefeuille van Optas naar Aegon. De mogelijkheid dat de rechten en verplichtingen uit de levensverzekeringen van eisers overgaan naar Aegon maakt dat eisers naar het oordeel van de rechtbank voldoende direct in hun belang worden geraakt. NB De rechtbank heeft drie vergelijkbare uitspraken gedaan op dezelfde datum (ECLI:NL:RBROT:2021:1486, 1487, 1489). 26-02-2021
- Rechtbank Rotterdam DNB heeft op 26 februari 2019 een besluit genomen om in te stemmen met een juridische fusie tussen Optas en Aegon. FNV c.s. en DFDS c.s. hebben daartegen bezwaar gemaakt op 7 mei respectievelijk 9 mei 2019. De rechtbank volgt DNB in haar standpunt dat (onder meer) FNV Havens c.s. en DFDS c.s. te laat bezwaar hebben gemaakt tegen het besluit van DNB waarbij zij heeft ingestemd met de overgang van de verzekeringsportefeuille van Optas naar Aegon. Het beroep tegen dat besluit is ongegrond. 26-02-2021
- Rechtbank Den Haag Stichting Pensioenbehoud c.s. vordert verklaring voor recht dat de wettelijke eisen die de Pensioenwet stelt aan pensioenfondsen in strijd is met de Europese richtlijn (IORP II) en daarom buiten toepassing moeten blijven voor pensioenfondsen die zogenoemde CDC-regelingen (collective defined contribution) uitvoeren. De rechtbank oordeelt dat de Europese regelgeving geen steun biedt voor de stelling van Stichting Pensioenbehoud c.s. dat de eis uit artikel 15 IORP II dat een pensioenfonds een buffer moet aanhouden alleen geldt als een

pensioenfonds feitelijk zélf de financiële risico's in verband met overlijden, arbeidsongeschiktheid en levensverwachting (de zogenoemde biometrische risico's) draagt, en niet als die risico's worden herverzekerd of vanwege onvoldoende financiële middelen van het pensioenfonds uiteindelijk noodgedwongen door haar deelnemers worden gedragen. 10-02-2021

- Rechtbank Rotterdam Geschil over verrekening pensioenrechten na scheiding. Vrouw schrijft man brief in 2019 en vordert verdeling van pensioen. De rechtbank stelt vast dat de echtscheiding in 1983 heeft plaatsgehad waardoor het regime Boon/Van Loon van toepassing is. In beginsel is er recht op verrekening. Man doet beroep op rechtsverwerking met betrekking tot achterstand van pensioenuitkeringen en wenst verrekening van het pensioen van de vrouw. De rechtbank verwijst de zaak naar de rol voor aktes om daarover met stukken te worden geïnformeerd. 20-01-2021
- Rechtbank Rotterdam Poppies Bakery heeft op advies van AON de pensioenverplichtingen ten behoeve van haar personeel in 2017 ondergebracht bij pensioenuitvoerder Allianz. Bpf Zoetwaren stelde dat Poppies verplicht was aangesloten. Poppies heeft inmiddels een regeling kunnen treffen zowel met Bpf Zoetwaren als met haar huidige personeel. Poppies vreest nog schade te kunnen gaan leiden, met name door schadeclaims van haar voormalige/gepensioneerde werknemers (dan wel nabestaanden) omdat Poppies de pensioenverplichtingen bij de verkeerde pensioenuitvoerder had ondergebracht; eventuele claims van Bpf Zoetwaren, omdat Bakery zich tegenover Bpf Zoetwaren contractueel heeft verplicht om Bpf Zoetwaren te vrijwaren in het geval deze claims bij Bpf Zoetwaren mochten worden ingediend, op de grondslag dat Bpf Zoetwaren ten onrechte vrijstelling heeft verleend aan Poppies Bakery. De rechtbank oordeelt dat AON aansprakelijk is voor (eventuele) schade die het gevolg is van het advies uit 2017 om de pensioenverplichtingen onder te brengen bij Allianz. Voor de daaraan voorafgaande periode acht de rechtbank AON niet aansprakelijk. Eventuele onjuiste pensioenadviezen van



AON vóór die tijd zijn verstrekt aan andere vennootschappen, niet aan Poppie, dat toen nog niet bestond. 20-01-2021

- Rechtbank Noord-Holland Werknemer en werkgever hebben een vaststellingsovereenkomst gesloten waarbij arbeidsovereenkomst eindigt met ingang van 1 oktober 2015. Daarbij is afgesproken dat de pensioenpremies zouden worden voortgezet alsof de werknemer in dienst zou blijven tot 1 juni 2020. Werknemer gaat met ingang van 1 juli 2016 met vroegpensioen. Werkgever betaalt daarna niet langer pensioenpremies. De kantonrechter oordeelt aan de hand van de Haviltex-norm dat de werkgever de vaststellingsovereenkomst is nagekomen. Er is geen ongerechtvaardigde verrijking. Werkgever heeft geen waarschuwingsplicht geschonden voor het besluit van de werknemer om met vroegpensioen te gaan. 30-12-2020
- Rechtbank Noord-Holland Geschil over bepaling in arbeidsovereenkomst over betaling van gratuity/pension. De rechtbank oordeelt dat zowel uit de kop ('pension/gratuity') als de tekst moet worden afgeleid dat de 'gratuity' is bedoeld als (een alternatieve vorm van) pensioenvoorziening. De werknemer (statutair directeur) heeft geen recht op onverkorte nakoming van gratuity-vergoeding naast de pensioenvoorziening. De rechtbank wijst de vordering van [eiser] tot uitbetaling van een gratuity toe, met dien verstande dat de gratuity moet worden berekend op basis van uitsluitend de dienstjaren bij KP BV en op basis van het 30-dagensalaris zoals dat gold in de betreffende dienstjaren in de periode van 1 juli 2008 tot en met 31 juli 2019, welk bedrag moet worden verminderd met een bedrag van € 80.387,16 aan door KP BV afgedragen pensioenpremies. 18-11-2020
- Rechtbank Limburg POSG is vrijwillig aangesloten bij pensioenfonds ABP. ABP brengt met terugwerkende kracht voor circa € 2.100.000 aan pensioenpremie bij werkgever in rekening ten aanzien van ex-werknemers met een WW-uitkering. Kantonrechter oordeelt dat vaststaat dat POSG op grond van de met ABP gesloten overeenkomsten (en de van toepassing zijnde regels) deze premies aan ABP verschuldigd is. Het beroep van de werkgever op algemene

beginselen van behoorlijk bestuur en redelijkheid en billijkheid slaagt niet. Kantonrechter oordeelt dat ABP niet handelt als bestuursorgaan en dat algemene beginselen van behoorlijk bestuur niet van toepassing zijn. Op grond van de met ABP gesloten overeenkomst behoorde POSG te weten dat zij voor ex-werknemers met een WW-uitkering pensioenpremie verschuldigd is. POSG had ABP dan ook moeten informeren welke ex-werknemers een WW-uitkering ontvingen. 20-11-2019

- Rechtbank Noord-Nederland Echtscheiding, geschil over financiële afwikkeling. In de huwelijkse voorwaarden staat dat pensioenaanspraken niet worden verrekend en dat geen verrekening plaatsvindt van de waarde van pensioenaanspraken of ingegaan pensioen. De rechtbank oordeelt dat de lijfrente geldt als pensioenvoorziening zoals bedoeld in de huwelijkse voorwaarden. De lijfrente hoeft niet te worden verrekend. Het opgebouwd pensioen hoeft niet te worden verevend. De Wvps is niet van toepassing. 18-12-2018

## **College van Beroep voor het bedrijfsleven**

- College van Beroep voor het bedrijfsleven Algemeen pensioenfonds verzoekt DNB om ontheffing van het minimaal vereist eigen vermogen (MVEV) ten behoeve van een (startende) DC-kring voor de MVEV-component overlijdensrisico. DNB heeft dat verzoek geweigerd. Het CbB oordeelt in navolging van de rechtbank dat DNB in redelijkheid heeft kunnen besluiten om de gevraagde volledige ontheffing niet te verlenen, maar de MVEV-component te maximeren op 1% van de technische voorzieningen. De herverzekering van het overlijdensrisico door het algemeen pensioenfonds noopt niet tot een verdergaande (volledige) ontheffing van de MVEV-component overlijdensrisico. Het CbB oordeelt dat het hoger beroep ongegrond is. 23-02-2021

## **Antillen**

- Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba Aan paramedisch medewerkster op Bonaire is eervol ontslag erleend wegens het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd. Zij heeft haar werkzaamheden na ontslagdatum voortgezet. Zij vordert een vergoeding voor verrichte werkzaamheden na die datum. Het Gemeenschappelijk Hof oordeelt dat er geen vergoeding is verschuldigd omdat een grondslag daarvoor ontbreekt. Er is geen arbeidsovereenkomst of overeenkomst van opdracht. Het hof concludeert dat zij haar werkzaamheden als vrijwilliger heeft voortgezet en geen aanspraak heeft op betaling. 09-02-2021